



**Виктория Борисовна
НАГРОДСКАЯ**

vnagrodskaya@mail.ru
125993, Россия, г. Москва,
ул. Садовая-Кудринская, 9

ИНКЛЮЗИВНОСТЬ В ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ ПРАВЕ

Аннотация. В статье исключительное право рассматривается с позиции максимально ослабленного субъективного имущественного права лица. Автор исследует различные подходы, в том числе во взаимосвязи исключительного права и открытых лицензий.

Ключевые слова: исключительное право, инклюзивность, открытые лицензии.

DOI: 10.17803/2311-5998.2017.34.6.104-107

V. B. NAGRODSKAYA

vnagrodskaya@mail.ru

125993, Russia, Moscow, Sadovaya-Kudrinskaya Str., 9

INCLUSIVITY IN EXCLUSIVE RIGHT

Abstract. In the article exclusive right is considered from a position of most weakened subjective property right of the person. The author of this article investigates various approaches, including in interrelation of exclusive right and open licenses.

Keywords: exclusive right, inclusivity, open licenses.

Понимание исключительного права, т.е. права автора (или иного правообладателя) использовать результат интеллектуальной деятельности по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом, постоянно терпело изменения. Наиболее известным сторонником теории единого исключительного права признается В. А. Дозорцев. Во многом на его взгляды повлиял Г. Ф. Шершеневич, считавший, что существует необходимость предоставления известным лицам исключительной возможности совершения известных действий с запрещением всем прочим возможности подражания¹. Г. Ф. Шершеневич указывал на то, что исключительное право является правом абсолютным, но все же оно не в полной мере идентично абсолютному праву. В свою очередь, В. А. Дозорцев полагал, что исключительное право — это квазиабсолютное право, являющееся необходимым условием рыночного оборота².

Как очень точно указывает Р. А. Будник, волеизъявление правообладателя зависит от его точки зрения на перспективность того или иного способа извлечения дохода из использования произведения. Один способ может строиться

¹ Шершеневич Г. Ф. Авторское право на литературное произведение. Казань : Тип. Имп. ун-та, 1891. С. 70—71.

² Дозорцев В. А. Интеллектуальные права : Понятие. Система. Задачи кодификации : сборник статей / Исслед. центр частного права. М. : Статут, 2005. С. 120.

на традиционных правовых основаниях исключения из круга пользователей до специального разрешения и получения платы за доступ к творческому продукту. Либо, наоборот, волеизъявление правообладателя может быть направлено на освобождение произведения от барьеров на пути его использования как можно более широким кругом лиц, т.е. на включение в число пользователей произведения всей массы реально и потенциально заинтересованных субъектов, на максимизацию совокупного внимания пользователей³.

Открытые лицензии, появившиеся в российском законодательстве (ст. 1286.1 Гражданского кодекса РФ⁴), придали исключительному праву инклюзивный характер⁵. Открытые лицензии расширили понимание исключительного права, позволяя сделать вывод, что оно может утрачивать монопольный характер, ранее проявлявшийся в том, что автор (или иной правообладатель) единолично решал вопросы реализации своего субъективного имущественного интереса. В доктрине имеется точка зрения, согласно которой в современное время появился ряд концепций, направленных на инклюзивный метод реализации интеллектуальных прав. Среди них — система добровольных лицензий Л. Лессига (Creative Commons), которая призвана смягчить «абсурдную жестокость» копирайта⁶.

Исключительное право имеет свое содержание и пределы действия (в частности, по территории и срокам). Например, В. А. Дозорцев считал, что в содержание исключительного права входят два правомочия — использование и распоряжение⁷. Представляется, что право использования не может быть предметом правомочия распоряжения, поскольку в рамках правомочия распоряжения речь идет о *предоставлении* надлежащим субъектом *права использования* результата интеллектуальной деятельности или же об *отчуждении* надлежащим субъектом *исключительного права*. Напротив, В. А. Хохлов полагает, что исключительные права связаны лишь с использованием произведения⁸. По мнению Е. А. Павловой,

³ См. подробнее об этом: Будник Р. А. Диспозитивность как основа инклюзивного механизма регулирования авторских отношений // Право и экономика. 2016. № 8. С. 36—41; Он же. Основы инклюзивной модели авторского права : монография. М. : Юрлитинформ, 2014; Наумов В. Б. Право и Интернет : Очерки теории и практики. М. : Книжный дом «Университет», 2002; Рассолов И. М. Право и Интернет. Теоретические проблемы. 2-е изд., доп. М. : Норма, 2009; Радайкин М. Ф. Правовые механизмы обеспечения баланса интересов субъектов авторского права в интернет-среде : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013; Кондратьева Е. Интеллектуальные права в Интернете: соотношение интересов правообладателей и общества // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2014. № 2.

⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ // Российская газета. 2009. № 286.

⁵ Об исключительном праве см.: Аникин А. С. Содержание и осуществление исключительных прав : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008.

⁶ См.: Будник Р. Инклюзивный метод реализации интеллектуальных прав // Хозяйство и право. 2012. № 3. С. 72—75.

⁷ Дозорцев В. А. Указ. соч. С. 121.

⁸ Хохлов В. А. Авторское право: законодательство, теория, практика. М. : Городец, 2008. С. 127—129.

в состав исключительного права включаются два субъективных права — право использования и право распоряжения⁹. Р. Ф. Галеева указывает, что исключительное право также проявляется в правомочии на собственные действия, правомочии требования (в установлении прямого законодательного запрета на использование объекта интеллектуальной собственности другими лицами без согласия правообладателя, кроме случаев, установленных законом) и в правомочии на защиту (в наличии, наряду с традиционными, особых способов защиты)¹⁰. На наш взгляд, в контексте открытых лицензий позиция В. А. Дозорцева становится главенствующей, поскольку использование и распоряжение видятся как самостоятельные правомочия, существующие отдельно, хотя и связанные друг с другом.

Некоторые исследователи считают, что в содержание исключительного права также входит правомочие запрета. Например, И. А. Близнец и К. Б. Леонтьев исходят из формулировок, встречающихся в различных международных договорах, отечественном и зарубежном законодательстве: «возможность не допускать», «возможность предотвращать», «право запрещать» и т.д. Однако, по их мнению, законодательство все же исходит из стремления обеспечить для правообладателей возможность наиболее выгодной для них системы организации использования произведений¹¹. Стоит согласиться с тем, что в ст. 1229 ГК РФ действительно присутствует возможность запрещать другим лицам использование произведения, но, представляется, что законодатель хотел указать на возможность правообладателя использовать механизм запрета в случае совершения другими лицами действий, от которых они обязаны были воздерживаться. В этой связи представляется верной точка зрения М. Волынкиной, считающей, что право запрета — это скорее одно из основных начал или принципов гражданского права, чем правомочие правообладателя¹². Поэтому запрет может быть реализован в открытой лицензии в другом ключе, не связанном с реализацией «возможности предотвращать» те или иные действия.

При использовании открытых лицензий, на наш взгляд, автор (или иной правообладатель) вправе обратиться за защитой своего нарушенного исключительного права, однако данные действия будут иметь общий характер, исходящий из общих принципов гражданского права, поскольку субъективный интерес лица изначально не направлен на запрет и последующий контроль за использованием произведения. Именно поэтому роль исключительного права в открытой лицензии приобретает другое значение.

В открытых лицензиях исключительное право становится *максимально ослабленным* субъективным имущественным правом лица, поскольку прослеживает

⁹ Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части четвертой / под ред. П. В. Крашенинникова. М. : Статут, 2011. С. 23.

¹⁰ Галеева Р. Ф. Исключительное право: правовая природа и роль в гражданском обороте : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 9.

¹¹ Право интеллектуальной собственности : учебник / И. А. Близнец, Э. П. Гаврилов, О. В. Добрынин [и др.] ; под ред. И. А. Близнеца. М. : Проспект, 2013. С. 78.

¹² Волынкина М. Содержание исключительного права: право запрета как принцип абсолютного права // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2012. № 9. С. 9—10.

ся активная роль неопределенного числа субъектов, оказывающихся из-за «вирусного» характера правоотношений полноценными лицензиарами, объем прав которых фактически равен объему прав первичного правообладателя.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Аникин А. С. Содержание и осуществление исключительных прав : дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2008.
2. Будник Р. Инклюзивный метод реализации интеллектуальных прав // Хозяйство и право. — 2012. — № 3. — С. 72—75.
3. Будник Р. А. Диспозитивность как основа инклюзивного механизма регулирования авторских отношений // Право и экономика. — 2016. — № 8. — С. 36—41.
4. Будник Р. А. Основы инклюзивной модели авторского права : монография / Р. А. Будник. — М. : Юрлитинформ, 2014.
5. Волюнкина М. Содержание исключительного права : право запрета как принцип абсолютного права // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2012. — № 9. — С. 9—10.
6. Галеева Р. Ф. Исключительное право: правовая природа и роль в гражданском обороте : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2011.
7. Дозорцев В. А. Интеллектуальные права : Понятие. Система. Задачи кодификации : сборник статей / Исслед. центр частного права. — М. : Статут, 2005.
8. Кондратьева Е. Интеллектуальные права в Интернете : соотношение интересов правообладателей и общества // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2014. — № 2.
9. Наумов В. Б. Право и Интернет : Очерки теории и практики. — М. : Книжный дом «Университет», 2002.
10. Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части четвертой / под ред. П. В. Крашенинникова. — М. : Статут, 2011.
11. Право интеллектуальной собственности : учебник / И. А. Близнец, Э. П. Гаврилов, О. В. Добрынин [и др.] ; под ред. И. А. Близнеца. — М. : Проспект, 2013.
12. Радайкин М. Ф. Правовые механизмы обеспечения баланса интересов субъектов авторского права в интернет-среде : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2013.
13. Рассолов И. М. Право и Интернет. Теоретические проблемы. — 2-е изд., доп. — М. : Норма, 2009.
14. Хохлов В. А. Авторское право: законодательство, теория, практика. — М. : Городец, 2008.
15. Шершеневич Г. Ф. Авторское право на литературное произведение. — Казань : Тип. Имп. ун-та, 1891.